

Бојан Н. Тубић
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
B.Tubic@pf.uns.ac.rs

Стефан Н. Радојчић
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Radojicic@pf.uns.ac.rs

ТЕОРИЈСКИ И ПРАКТИЧНИ АСПЕКТИ ПРИМЕНЕ НАЧЕЛА *NE BIS IN IDEM* У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ*

Сажетак: Начело *ne bis in idem* као једно од најчвршће ушемељних правних правила, широко је регулисано изворима унутрашње и међународној права. По својој природи, ширити појединце од двострукој тоњења за исто дело, без обзира да ли се ради о прекршају, кривичном делу итд. Различите правне традиције, као и искључиво национална кривичноправна надлежност, довеле су до одређене дивергенције међу државама. Штавише исти проблем постојао је дуго и у пракси Европској суда за људска права. Међутим, уређење овој начела у оквиру Права ЕУ донело је одређене новине. Крајем XX и почетком XXI века долази до дефинитивне регулисања услова за примену начела *ne bis in idem*. Паралелно с тим процесом, доношене су пресуде Суда правде ЕУ, којим су разјашњене практичне дилеме националних судова у овој области. Пресуде су настале у постојећу одлучивања о релеванном питању упућеном од стране судова држава чланица. Тако су усвојени важни преседани, дефинишући суштинске елементе од значаја за примену забране двострукој кажњавања, као нпр. појам истој кривичној дела. На основу анализе нормативној оквира и релевантне праксе Суда правде ЕУ, долазимо до закључка да се начело *ne bis in idem* у Унијском праву тумачи екстензивно и да значајно утиче на превазилажење формалности националних правних система, које могу довести до двострукој кажњавања за исто дело.

* Рад је настао као резултат истраживања у оквиру Пројекта „Правна традиција и нови правни изазови“, чији је носилац Правни факултет у Новом Саду.

Кључне речи: *ne bis in idem*, двоструко кажњавање, Суд правде ЕУ, Шенгенски споразум, исто дело.

УВОД

Начелна забрана вођења новог поступка у истој (пресуђеној) правној ствари има карактер општег правног начела, са међународном и националном применом. Разлози елементарне правичности довели су до развоја општеприхваћеног става о обавезности овог начела које потиче из римског права.¹ Свест о недозвољености двоструког одлучивања, након доношења коначне одлуке о спорним чињеничним и правним питањима, укореењена је као правно-цивилизацијска тековина. Ипак, у пракси долази до иницирања паралелних поступака због истих чињеница, али и до дуплирања поступака, тако што се воде сукцесивно. Такви поступци могу се разликовати по својој природи – управни, прекршајни, кривични итд. Негирања својства коначности одлука у појединачним правним стварима, најчешће се односе на кажњива тј. недозвољена понашања. Чине их органи јавне, судске или управне власти, а у квалитативном смислу она обухватају дела различитог степена друштвене опасности. У нормативном смислу, налазимо материјалноправне и процесноправне институте којима је уређено предметно питање. С обзиром на тему овог рада, истичемо укратко најважније међународноправне инструменте заштите од двоструког кажњавања за исто дело. С тим у вези, посебно је важан аспект недопуштености обраћања међународним телима² за заштиту људских права, поводом већ разматраних притужби. Коначно, у централном делу рада садржана је анализа сврхе и начина примене начела *ne bis in idem*, у правном систему Европске уније.

Генерално, обухват овог начела уређен је првенствено материјом уставног права и кривичног права³, али налази снажан израз и у међународноправним

¹ Elizabeta Ivičević Karas, „Načelo Ne bis in idem u europskom kaznenom pravu“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2/2014, 271.

² Чл. 35(2)(б) Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*), усвојена 04. новембра 1950. године, ступила на снагу 03. септембра 1953. ЕТS No. 005. Република Србија је чланица ове Конвенције („Сл. Лист СЦГ – Међународни уговори“, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 – испр. и „Сл. Гласник РС – Међународни уговори“, бр. 12/2010 и 10/2015) (у даљем тексту Европска конвенција о људским правима); Чл. 47(д) Америчке конвенције о људским правима (*American Convention on Human Rights*, „*Pact of San Jose*“, *Costa Rica*), потписана 22. новембра 1969. године, ступила на снагу 18. јула 1978. UNTS 1144 (p. 123). Република Србија није чланица ове Конвенције.

³ У одређеним државама овај принцип кодификован је као уставно право, а историјски посматрано развијао се као принцип националног, тј. кривичног права. John A.E. Vervaele,

изворима⁴, о којима ће бити речи у даљем тексту.⁵ Управо нормативна и судска⁶ хармонизација овог питања на међународноправном нивоу, омогућује превазилажење нормативних и/или практичних ригидности у оквиру правних система држава⁷. На тај начин се настоји превазићи тзв. позитивни сукоб надежности. На међународноправном плану, такав сукоб настаје из погрешне интерпретације правила о надлежности, или чак због доследне примене конвенцијских правила о надлежности, укључујући и систем Права ЕУ.⁸

„The transnational *ne bis in idem* principle in the EU Mutual recognition and equivalent protection of human rights“, *Utrecht Law Review*, 2/2005, 100-118, 100.

⁴ Поред извора који су у непосредној вези са темом рада и анализирани су у наставку рада, истичемо и Јединствену конвенцију о опојним дрогама (*Single Convention on Narcotic Drugs*), усвојену 30. марта 1961. године, која је ступила на снагу 13. децембра 1964. UNTS vol. 520, p. 151, vol. 557, p. 280. Република Србија је чланица ове Конвенције („Сл. Лист СФРЈ – Међународни уговори и други споразуми“, бр. 2/64 и „Сл. Лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 3/78 – др. закон). Чл. 36(2)(а) дефинише да свако дело попут производње, припреме, транспорта или увоза наркотика, учињено у различитим државама, представља посебно кривично дело. Тако се на посредан начин утиче на могућност примене начела *ne bis in idem*. Искључује се могућност апстраховања и посматрања конкретне ситуације у целини, када је присутна апсолутна повезаност и међузависност у извршењу различитих дела у више држава. Стандарди Суда правде Европске уније разликују се од наведеног члана, дајући предност контексту у којем се дела врше, односно циљном тумачењу одредабама којима је у овом систему уређена примена начела *ne bis in idem*.

⁵ Гаранција примене начела *ne bis in idem* није обезбеђена чак ни у неким федералним државама, у светлу доктрине двоструког суверенитета. Свако решење којим се овај проблем превазилази мора да уважи суверене интересе федерације, федералних јединица, али и оптуженог лица. Adam J. Adler, “Dual Sovereignty, Due Process, and Duplicative Punishment: A New Solution to an Old Problem”, *Yale Law Journal*, 2/2014, 482.

⁶ Посебно је важна интеракција између Европске конвенције о људским правима и Права ЕУ. У чл. 6(3) Уговора о Европској унији препозната су као израз уставних традиција држава чланица ЕУ, те представљају опште принципе Права ЕУ. (*Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on European Union – Protocols – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon*, signed on 13 December 2007 – Tables of equivalences), *Official Journal C 326*, 26/10/2012 P. 0001 – 0390. Поред тога у чл. 52(3) Повеље о основним правима ЕУ истакнуто је како права из Повеље, која су гарантована и Европском конвенцијом, имају исто значење и ширину примене као у Европској конвенцији. Повеља о основним правима ЕУ (*Charter of Fundamental Rights of the European Union*), *Official Journal of the European Union C83*. Vol. 53, усвојена 07. децембра 2000. године.

⁷ Посебна обележја примене *ne bis in idem* налазимо у правном оквиру Европске уније. Аутори га још називају и европским транснационалним принципом, у оквиру европског простора слободе, правде и безбедности. Christoph Burchard, Dominik Brodowski, “Post-Lisbon Principle of Transnational Ne Bis in Idem: On the Relationship between Article 50 Charter of Fundamental Rights and Article 54 Convention Implementing the Schengen Agreement: Case Note on District Court Aachen, Germany, (52 Ks 9/08 – Boere), Decision of 8 December 2010”, *New Journal of European Criminal Law*, 3/2010, 311.

⁸ Maja Munivrana Vajda, “The Trust Is Not Blind – Reviewing the Idea of Mutual Trust in the EU in the Context of Conflicts of Jurisdiction and Ne Bis in Idem Principle”, *EU and Comparative Law Issues and Challenges Series*, 2/2018, 324.

Имајући у виду да не постоји уједначеност у примени овог начела у земљама чланицама Уније⁹, једно од важних питања у раду је како та чињеница утиче на питање двоструког кажњавања. У том контексту, наводимо најважније међународноправне изворе којима је уређено ово питање. Првенствено је важно извршити језичко тумачење израза којима је у њима дефинисано (кривично) дело.

Кад је у питању Пакт о грађанским и политичким правима, забрана двоструког суђења или кажњавања прописана је у чл. 14(7). У оригиналној верзији Пакта, коришћен је појам *offence*.¹⁰ У службеном преводу на српски језик је наведено да „нико не може бити гоњен или кажњен због *кривичног дела* у вези са којим је већ био ослобођен кривице или осуђен правноснажном пресудом према закону и кривичном поступку сваке земље.“¹¹ Ипак, у преводу који је доступан на интернет презентацији Београдског центра за људска права, који уједно садржи сугестије у погледу превода Пакта на српски језик, присутна је одређена разлика. Наиме, израз *offence* у овој верзији превода Пакта преведен је као дело, без придева кривично.¹² У том контексту, истичемо објашњење овог појма у референтном *Black's Law Dictionary*. Према датој дефиницији *offence* представља кривично дело или прекршај, кршење кривичних закона, односно кршење закона за које је прописана казна.¹³

Затим, чл. 4 Протокола 7 уз Европску конвенцију о људским правима носи наслов „Право да се не буде суђен или кажњен двапут у истој ствари“. Дефиниција цитираног члана циљно упућује на забрану у оквиру кривичне надлежности исте државе, а језички посматрано, у оригиналу коришћен је појам *offence*. У преводу на српски језик насталом приликом ратификације Европске конвенције о људским правима, коришћен је појам *дело*.¹⁴

⁹ John A. E. Vervaele, “Ne Bis In Idem: Towards a Transnational Constitutional Principle in the EU?”, *Utrecht Law Review*, 4/2013, 212.

¹⁰ „No one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country.“ Међународни пакт о грађанским и политичким правима (*International Covenant on Civil and Political Rights*), U.N.T.S., Vol. 999, p. 171., усвојен 16. децембра 1966. године, а ступио на снагу 23. марта 1976. године. Република Србија је чланица Пакта („Службени лист СФРЈ“, бр. 7/71).

¹¹ Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима („Службени лист СФРЈ“, бр. 7/71).

¹² Наведени превод доступан је на: <http://www.bgcentar.org.rs/bgcentar/wp-content/uploads/2013/02/Me%C4%91unardni-pakt-o-gra%C4%91lanskim-i-politi%C4%8Dkim-pravima.pdf>

¹³ „A felony or misdemeanor, a breach of the criminal laws, violation of law for which penalty is prescribed“. Потпуна дефиниција доступна је на: https://blacks_law-en-academic.com/36595/offense

¹⁴ „Никоме се не сме поново судити нити се може поново казнити у кривичном поступку у надлежности исте државе за *дело* због кога је већ био правоснажно ослобођен или осуђен у складу са законом и кривичним поступком те државе.“ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са Протоколом 11, Протокола уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода,

Наведени елементи су одреднице оквира примене начела *ne bis in idem*. Важно је да ли се у међународном уговору ради о делу (радњи или скупу чињеница) у материјалном смислу, или о прописаном кривичном делу тумаченом у складу са начелом легалитета. Једнако важан је и закључак о томе да ли су конкретном одредбом обухваћени прекршаји, или нека друга кажњива (казнена) дела. На основу до сада изнетог, основано је рећи да појам *offence*, па и концепт примене *ne bis in idem* има шири обухват од кривичних дела.

О овим питањима постоји богата пракса, како Европског суда за људска права¹⁵, тако и Суда правде Европске уније, о чему се говори у централном делу рада. За разлику од горе наведених извора, у Праву Европске уније налазимо идејно подударне, али номотехнички детаљније и језички прецизније стандарде примене начела *ne bis in idem*. Стога приступамо прегледу релевантних докумената Унијског права, са посебним нагласком на Конвенцију о примени Шенгенског споразума¹⁶ (у даљем тексту *Конвенција*). Теоријски аспект одабране теме, налази важно упориште у чл. 54 поменуте Конвенције. Тако су практични аспекти примене начела *ne bis in idem*, кроз анализиране пресуде Суда правде ЕУ, сагледани на основу практичне примене овог члана.

1. НОРМАТИВНО УРЕЂЕЊЕ НАЧЕЛА *NE BIS IN IDEM* У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Полазни теоријски оквир налазимо у чл. 50 Повеље ЕУ о основним правима¹⁷, где се наводи да се никоме „не може поново судити нити му се

Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободе који нису укључени у Конвенцију и Први протокол уз њу, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне, Протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свом околностима („Сл. лист СЦГ – Међународни уговори“, бр. 9/2003, 5/2005, и 7/2005 – испр. и „Сл. гласник РС – Међународни уговори“, бр. 12/2010 и 10/2015).

¹⁵ У пракси Европског суда за људска права примећујемо хетерогеност у пресудама о овом питању, нарочито у погледу истоветности дела. Горан П. Илић, „Начело *Ne bis in idem* у пракси Европског суда за људска права“, *Сирани њравни живоић*, 3/2017, 28.

¹⁶ Конвенција о примени Шенгенског споразума (*Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders*), OJ L 239, 22.9.2000, p. 19–62, усвојена 19. јуна 1990. године, а сцјуила на снагу 26. марта 1995 године. Република Србија није чланица ове Конвенције.

¹⁷ Након ступања на снагу Лисабонског (реформског) уговора, Повеља је добила снагу примарног извора Права ЕУ. С. Burchard, D. Brodowski, “Post-Lisbon Principle of Transnational Ne Bis in Idem: On the Relationship between Article 50 Charter of Fundamental Rights and Article 54 Convention Implementing the Schengen Agreement: Case Note on District Court Aachen,

може поново изрећи казна у кривичном поступку за *дело* због којег је већ био правноснажно ослобођен или осуђен унутар Уније, у складу са законом.¹⁸ Важно је истаћи да је Конвенција о примени Шенгенског споразума, Протоколом 19¹⁹ уз Уговор о ЕУ и Уговор о функционисању ЕУ²⁰, интегрисана у правни оквир Уније.

У чл. 54 Конвенције, уместо *offence*, коришћен је појам *acts*, при дефинисању *дела*. То имплицира нешто другачији, екстензивнији, приступ појмовном одређењу кажњивог дела.²¹ Упоредноправно посматрано *act* првенствено означава радњу, акт, односно чинидбу, док *offence* означава кривично дело у целости, укључујући и последицу као његов конститутивни елемент.²² Свакако да се при језичком одређењу *дела (act)* у Конвенцији о примени Шенгенског споразума није радило о суштински различитим мотивима и циљу цитиране одредбе, у односу на друге изворе права којима се забрањује двоструко кажњавање. Ипак, примећује се шире нормативно одређење домашаја начела *ne bis in idem*, али и концепта *дела*. Наравно да таква ситуација има и суштинске – практичне импликације, о чему ће касније бити речи.

Нормирање начела *ne bis in idem* налазимо и у секундарним изворима Унијског права. Оквирна Одлука Савета ЕУ о европском налогу за хапшење и поступцима предаје између држава²³ суштински је детерминисана приме-

Germany, (52 Ks 9/08 – Boere), Decision of 8 December 2010,” *New Journal of European Criminal Law*, 3/2010, 311.

¹⁸ У енглеској верзији Повеље, као и код горе цитираних докумената, користи се израз *offence*, што је важно напоменути због разматрања централних питања у раду.

¹⁹ Протокол о интегрисању Шенгенске правне тековине у правни оквир Европске уније (*Protocol integrating the Schengen acquis into the framework of the European Union*), *OJ C 326*, 26.10.2012, p. 290–292.

²⁰ Уговор о функционисању Европске уније (*Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on European Union – Protocols – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007 – Tables of equivalences*), *Official Journal C 326*, 26/10/2012 P. 0001 – 0390

²¹ У светлу тога, указујемо и на чл. 58 Конвенције о примени Шенгенског споразума, у којем се наводи да државе могу применити шире одредбе националног права у погледу начела *ne bis in idem*, поводом страних пресуда.

²² У чл. 4 аустралијског Кривичног законика, прецизирано је да су физички елементи кривичног дела радња, последица или околност. Радња је дефинисана као чињење (*an act*), нечињење (*an omission to perform an act*) или стање ствари (*a state of affairs*). (*Criminal Code Act 1995 No. 12, 1995, Compilation No. 144, Compilation date: 2 April 2022, Includes amendments up to: Act No. 33, 2022.*), доступан на <https://www.legislation.gov.au/Details/C2021C00183>. У Римском статуту, у дефиницији кривице (чл. 30), налазимо разликовање субјективног односа учиниоца према радњи (*conduct*) и према последици (*consequence*). Статут Међународног кривичног суда (*Rome Statute of the International Criminal Court*, U.N.T.S. Vol. 2187, No. 38544), усвојен 17. јула 1998. године, ступио на снагу 01. јула 2002. године. Република Србија је чланица овог међународног уговора („Сл. лист СРЈ – Међународни уговори“, бр. 5/2001).

²³ Оквирна одлука Савета о Европском налогу за хапшење и поступцима предаје између држава (2002/584/JHA: *Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest*

ном овог начела. У чл. 3 дефинисане су ситуације када је држава дужна да одбије трансфер лица, а у другом ставу наводи се ће поступајућа држава одбити да поступи по захтеву ако је информисана да се захтев односи на дело које је већ правоснажно пресуђено и, да ако је изречена казна, траје поступак извршења или се према законима државе у којој је казна изречена, више не може извршити.²⁴ Затим у чл. 4 наводе се факултативни основи за одбијање захтева. Између осталог, у петом ставу налазимо, такође, претходно цитирану дефиницију, уз то да се ради о казни изреченој у трећој држави.

Конечно, примећујемо да је примена *ne bis in idem* уређена и у погледу вођења истраге. Директива о Европском налогу за истрагу²⁵ садржи јасно одређење по овом питању. У чл. 17 наведено је да *ne bis in idem* представља фундаментални принцип Унијског права „препознат Повељом о основним правима ЕУ и развијен у пракси Суда правде ЕУ”.

Анализирајући практичну примену овог начела у Праву Уније, налазимо да је већина релевантних пресуда Суда правде ЕУ настала као резултат одлучивања о претходном питању. Зато је важно истаћи основе иницирања, правну природу и степен обавезности одлука у овом специфичном поступку. За разлику од Европског суда за људска права, где национални судови могу тражити претходно мишљење о тумачењу Конвенције тек од 2018. године²⁶ (а пресуде имају дејство *inter partes*)²⁷, Суд правде ЕУ дуго примењује овај значајан механизам и усваја пресуде (заправо износи тумачење) по принципу *erga omnes*. Национални судови држава чланица ЕУ, у потрази за „структуром, прегледом и правном сигурности“ имају два основна изазова – „изгубљеност“ у (компликованој) структури Права ЕУ и (не)познавање материјалноправних одредаба комунитарног права.²⁸

warrant and the surrender procedures between Member States – Statements made by certain Member States on the adoption of the Framework Decision), *Official Journal L 190*, 18/07/2002, p. 1-20.

²⁴ Дефиниција из чл. 3(2) је суштински истоветна са чл. 54 Конвенције о примени Шенгенског споразума. У оба документа користи се термин *act*, а не *offence*. Уочава се да је у Оквирној одлуци коришћен израз *finally judged*, а у Конвенцији *finally disposed of*.

²⁵ Директива 2014/41/EУ о Европском налогу за истрагу у кривичним стварима (*Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters*), *OJ L 130*, 1.5.2014, p. 1–36.

²⁶ Чл. 1 Протокола 16 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода (*Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*), Council of Europe Treaty Series – No. 214, усвојен 02. октобра 2013. године, ступио на снагу 01. августа 2018. године. Република Србија није ратификовала овај Протокол.

²⁷ Ипак не би требало занемарити значај јуриспруденције и усвојених стандарда Европског суда како у смислу правно конзистентне заштите људских права, тако и у погледу еволутивног тумачења Европске конвенције.

²⁸ Marc de Werd, “Dynamics at Play in the EU Preliminary Ruling Procedure”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1/2015, 151-152.

Зато се поступак одлучивања о тзв. претходном питању сматра једним од фундаменталних механизма Унијског права.²⁹ Оцењен је још и као драгуљ у круни Суда, затим као „најпотентније оружје у рукама Суда“ итд.³⁰ Одлуку о тумачењу спорног питања доноси Суд правде ЕУ, на иницијативу поступајућег националног суда. Правни основ за усвајање пресуде налазимо у чл. 19(3)(б) Уговора о Европској унији, као и у чл. 267(б) Уговора о функционисању Европске уније. У поменутом чл. 267 прецизирано је да упућивање предлога за одлучивање о претходном питању представља обавезу поступајућег суда, ако против одлуке тог суда није могуће изјавити правни лек.³¹ Од ове ситуације постоји изузетак, установљен у пракси Суда правде ЕУ, а назива се доктрина јасног акта (*acte clair*)³². Суштина је у томе да је некада исправан начин примене Унијског права толико очигледан да не ствара разумну сумњу. Ипак да би се национални суд на основу тога уздржао од упућивања предлога, мора бити уверен да се конкретна ситуација сматра једнако јасном пред судовима других држава чланица и пред Судом правде ЕУ.³³ Такође, Суд правде ЕУ може да одбије разматрање предлога, уколико је очигледно да тражено тумачење Унијског права није у вези са чињеницама случаја, ако је правни проблем хипотетички, или уколико Суд не располаже са довољно чињеничне и правне грађе, како би пружио користан одговор.³⁴

Пресудом се даје одговор на једно или више постављених питања, чиме се врши тумачење примене Унијског права од стране националних судова. Држави се не изриче наредба нити обавеза, него се констатује да ли би и шта у конкретном представљало кршење Унијског права. Коначна одлука је тако

²⁹ Liana-Teodora Pascariu, “The Reference for a Preliminary Ruling. CJEU Recommendations”, *Logos Universality Mentality Education Novelty Section: Law*, 1/2017, 45. Штавише, наводи се како је механизам одлучивања о претходном питању осмишљен као гаранција примене и униформне интерпретације права у оквиру Уније.

³⁰ Маја Станивуковић, *Појединац прег Судом европских заједница*, друго измењено и допуњено издање, Службени гласник, Београд, 2009, 43.

³¹ Уколико се постављено питање односи на ситуацију где је лице лишено слободе, Суд правде ЕУ одлучује у најкраћем року, тј. уз минимално одлагање одлуке.

³² М. Станивуковић, 108. Roberto Virzo, “The Preliminary Ruling Procedures at International Regional Courts and Tribunals”, *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, 2 /2011, 304.

³³ *Srl CILFIT and Lanificio di Gavardo Spa v Ministry of Health, European Court reports 1982, page 03415, Case 283/81, Judgment of 6 October 1982*, ¶ 16. *Srl CILFIT u Lanificio di Gavardo Spa* *упоштив Министарства здравља*, Извештај Европског суда правде 1982, страница 03415, Предмет 283/81, Пресуда од 06. октобра 1982, ¶ 16.

³⁴ *Jean Leon Van Straaten v Staat der Nederlanden and Republiek Italië, Court of Justice of the EU, Case C-150/05, Judgment of 28 September 2006*, ¶ 34. *Jean Leon Van Straaten* *упоштив Холандије и Италије*, Суд правде Европске уније, Предмет C-150/05, Пресуда од 28. септембра 2006. године, ¶ 34.

у надлежности националног суда, уз претходно добијено тумачење од Суда правде ЕУ.³⁵

Наведене материјалноправне и процесноправне одредбе примењују се у оквиру идеје да Европска унија чини простор слободе, безбедности и правде.³⁶ Стога је у наставку рада присутна анализа одабраних одлука Суда правде ЕУ, са циљем провере у којој мери је тај концепт остварен, у пољу тумачења и примене начела *ne bis in idem*.

2. ПРАКСА СУДА ПРАВДЕ ЕУ

Различите чињеничне ситуације доводиле су до потребе да Суд правде заузима став о проблематици двоструког кажњавања, а његова улога у обликовању елемената начела *ne bis in idem*, оцењена је као врло ефикасна.³⁷ Током последњих неколико година, питање дуплирања поступака због кршења пореских прописа било је нарочито актуелно. По правило радило се о проблематици изрицања казне у административном (управном) поступку и вођења кривичног поступка поводом истог дела.³⁸

Ипак, у овом раду, првенствено су анализирана суштинска питања идентитета – истоветности кривичног дела, у оквиру четири одабрана предмета. Случајеви у којима је ово питање разматрано имају неколико заједничких карактеристика. Радило се о покушају вођења другог (поновног) кривичног поступка за исто кривично дело, од стране друге државе чланице Конвенције. Такође, у три случаја предметно дело односило се на недозвољену трговину наркотицима или цигаретама. Најважнија одредница која је успостављена у анализираној пракси је појам *gela* схваћен на специфичан – екстензиван начин у одлукама Суда правде.

Такође, оно што је заједничко предметним пресудама је чињеница да је Суд одлучивао о примени чл. 54 Конвенције о примени Шенгенског спо-

³⁵ Ово правило ипак није апсолутне природе па је Суд, изузетно, уверен у чињенично стање, износио и конкретније ставове према спорним одредбама. Mark Hoskins, "Preliminary References to the ECJ: Some Practical Pointers", *Judicial Review*, 3/2002, 162.

³⁶ Чл. 67(1) Уговора о функционисању ЕУ и чл. 3(2) Уговора о ЕУ.

³⁷ Mirela Gorunescu, "European Accents on the Non Bis in Idem Principle", *Annals of the Constantin Brancusi University of Targu Jiu Juridical Sciences Series* 2010, 1/2010, 106.

³⁸ *Criminal proceedings against Massimo Orsi and Luciano Baldetti*, Court of Justice of the EU, Joined Cases C-217/15 and C-350/15, Judgment of 5 April 2017; *Кривични поступци против Massimo Orsi и Luciano Baldetti*, Суд правде ЕУ, спојени предмети C-217/15 и C-350/15, пресуда од 05. априла 2017; *Criminal proceedings against Luca Menci*, Court of Justice of the EU, Case C-524/15, Judgment of 20 March 2018. *Кривични поступак против Luca Menci*, Суд правде ЕУ, Предмет C-524/15, пресуда од 20. марта 2018; *Criminal proceedings against BV*, Court of Justice of the EU, Case C-570/20, Judgment of 5 May 2022. *Кривични поступак против BV*, Суд правде ЕУ, Предмет C-570/20, Пресуда од 05. маја 2022.

разума, по предлогу за одлучивање о претходном питању. Стога наводимо најважније материјалноправне и процесноправне детерминанте ових поступака. Као што је раније напоменуто, ова Конвенција инкорпорисана је у оквир Унијског права посебним Протоколом. Заправо дошло је до интеграције тзв. Шенгенске правне тековине. Истовремено Конвенција представља међународни уговор, па је обавезујућа и за државе уговорнице, које су чланице ЕУ. И поред тога, у погледу примене Шенгенске правне тековине у овој групи држава постоји посебна Одлука Савета ЕУ.³⁹

Посматрајући рад националних судова држава чланица ЕУ, Конвенција је правно обавезујућа и недоумице око њеног тумачења стварају обавезу обраћања Суду правде ЕУ, што је раније објашњено у тексту. Због специфичних околности случајева у којима су одлучивали, судови неколико европских земаља иницирали су одлучивање о претходном питању.

У поменутом члану 54 дефинисано је како „се против особе против које је судски поступак правноснажно окончан у једној страни уговорници не може водити поступак у другој уговорној страни за иста *дела* под условом да, ако је изречена казна и извршена, тренутно у поступку извршења или се више, према законима уговорне стране која ју је изрекла, не може извршити.“

Из садржаја кључног чл. 54 Конвенције произлази да се при његовој интерпретацији и тумачењу могу јавити различита питања. Претпоставка за његову примену је да дође до покретања поступка против лица коме је већ „суђено“ у другој држави. Основна питања су свакако да ли је (први) поступак правноснажно окончан, да ли оба поступка обухватају исто дело, као и да ли је раније изречена казна извршена и када се сматра извршеном. Управо ова питања су, као централна, разматрана у анализираним одлукама. Свакако да се и друга правна питања могу подвести под примену начела *ne bis in idem*, те су била предмет разматрања Суда правде ЕУ.⁴⁰

³⁹ Одлука Савета од 01.12.2000. о примени Шенгенске правне тековине у Данској, Финској и Шведској те Исланду и Норвешкој (2000/777/EC: Council Decision of 1 December 2000 on the application of the Schengen acquis in Denmark, Finland and Sweden, and in Iceland and Norway – Declarations) OJ L 309, 9.12.2000, p. 24–28.

⁴⁰ Нпр. то је издавање и реализација Европског налога за хапшење лица које је саслушано као сведок у једној држави поводом истих чињеница које су, потом, у другој држави чланице представљале основ за његово кривично гоњење. *AY*, Court of Justice of the EU, Case C-268/17, Judgment of 25 July 2018. *AY*, Суд правде ЕУ, предмет C-268/17, пресуда од 25. јула 2018. Такође и питање законитости обраде података о личности садржаних у црвеној Интерполовој потерници. *WS v Bundesrepublik Deutschland*, Court of Justice of the EU, Case C-505/19 PPU, Judgment of 12 May 2021. *WS против CP Немачке*, Суд правде ЕУ, предмет C-491/07, пресуда од 12. маја 2021. године.

2.1. Van Esbroeck

Предмет који је нарочито важан и правно сложен у погледу примене начела *ne bis in idem* у пракси Суда настао је 2006. године, када је Касациони суд Белгије упутио Суду предлог за одлуку о претходном питању, а проблематика двоструког кажњавања настала је поводом следећих чињеница. Првостепени суд у Бергену (Норвешка) осудио је 02. октобра 2000. године г. *Van Esbroeck*, белгијског држављанина, на пет година затвора. Проглашен је кривим због недозвољеног увоза наркотика 01. јуна 1999. године, а 08. фебруара 2002. године добио је условни отпуст и враћен је у Белгију⁴¹. С тим у вези, битно је истаћи да је Конвенција о примени Шенгенског споразума почела да се примењује у односу на Норвешку 25. марта 2001. године.⁴²

Недуго затим, у новембру 2002. године против њега је покренут поступак у Белгији, пред Кривичним судом у Антверпену (*Correctionele Rechtbank te Antwerpen*), који је резултирао осуђујућом пресудом са изреченом казном од годину дана затвора. У новој пресуди од 19. марта 2003. године, наведено је да је недозвољено извезао опојна средства из Белгије 31. маја 1999. године. Апелациони суд у Антверпену (*Hof van Beroep te Antwerpen*) потврдио је у својој одлуци првостепену пресуду, ослањајући се као и првостепени суд, на чл. 36(2)(а) раније поменуте Јединствене конвенције о опојним дрогама⁴³.

Оптужени се позвао на чл. 54 Конвенције о примени Шенгенског споразума и кршење начела *ne bis in idem*, те је Касациони суд Белгије (*Hof van Cassatie*) прекинуо поступак и упутио предлог за одлучивање Суду правде ЕУ.

Предлог је садржао два питања. Прво, да ли се чл. 54 Конвенције примењује на ситуацију где је лице издржало казну изречену у Норвешкој, пре него што је Конвенција ступила на снагу у односу на Норвешку? Друго, ако је одговор на прво питање позитиван, да ли се тумачећи чл. 54 Конвенције у вези са чл. 71 исте Конвенције⁴⁴, извоз и увоз исте дроге у различитим државама, може сматрати истим *кривичним делом*?

⁴¹ *Criminal proceedings against Leopold Henri Van Esbroeck*, Court of Justice of the EU, Case C-436/04, Judgment of 9 March 2006, ¶ 14. *Кривични поступак против Leopold Henri Van Esbroeck*, Суд правде ЕУ, Предмет C-436/04, Пресуда од 09. марта 2006, ¶ 14. (у даљем тексту *Van Esbroeck*)

⁴² Чл. 1(б) Одлуке Савета од 01.12.2000. о примени Шенгенске правне тековине у Данској, Финској и Шведској те Исланду и Норвешкој (2000/777/EC: *Council Decision of 1 December 2000 on the application of the Schengen acquis in Denmark, Finland and Sweden, and in Iceland and Norway – Declarations*) OJ L 309, 9.12.2000, p. 24–28.

⁴³ Према наведеној одредби, свако од следећих дела сматра се посебним кривичним делом, ако је учињено у различитим земљама: производња, држање, понуда, пуштање у продају, расподела, куповина, продаја, испорука, посредовање, одашиљање итд.

⁴⁴ Овим чланом утврђена је обавеза држава да предузму све неопходне мере превенције и кажњавања трговине наркотичким дрогама и опојним супстанцама, у складу са конвенцијама Уједињених нација.

Суд је истакао да се проблем примене начела *ne bis in idem* јавља само у ситуацији када се против исте особе по други пут покреће кривични поступак у другој држави чланици Конвенције. Стога је Суд оценио да је потребно испитати да ли су сви услови за примену чл. 54 испуњени пред судом државе у којој се покреће други поступак⁴⁵. Суд није узео као релевантну чињеницу што Конвенција није била обавезујућа за Норвешку, у тренутку доношења пресуде од стране суда у Бергену. Позитиван одговор на прво питање, водио је ка одговору и на друго питање постављено од стране Касационог суда. У погледу идентичности дела, Суд је навео да је критеријум за поређење природа дела, а не његова правна квалификација, чиме је експлицитно одбијена примена *idem crimen* критеријума.⁴⁶

Као образложење овог става, у пресуди се наводи како је у другим међународним уговорима – Пакту о грађанским и политичким правима и Европској конвенцији о људским правима, коришћен израз *offence*, а у чл. 54 Конвенције синтагма *the same act*.⁴⁷ Затим је истакнуто како је Суд већ у својој пракси⁴⁸ потврдио да из текста чл. 54 Конвенције, ни из Главе 6 Уговора о ЕУ (која регулише полицијску и судску сарадњу), не произлази услов

⁴⁵ *Van Esbroeck*, ¶ 22.

⁴⁶ Micheal O. Floinn, “The Concept of Idem in the European Courts: Extricating the Inextricable Link in European Double Jeopardy Law”, *Columbia Journal of European Law*, 1/2017, 75-110, 87.

⁴⁷ *Van Esbroeck*, ¶ 27-28.

⁴⁸ *Criminal proceedings against Hüseyin Gözütok and Klaus Brügge*, Court of Justice of the EU, Joined Cases C-187/01 and C-385/01, Judgment of 11 February 2003, ¶ 32. *Кривични поступак противу Hüseyin Gözütok и Klaus Brügge*, Суд правде ЕУ, спојени предмети 187/01 и C-385/01, пресуда од 11. фебруара 2003, ¶ 32. У наведеном предмету, Суд је одлучио о две ситуације, где је тужилац под законом одређеним условима одустао од кривичног гоњења, а потом је у другој држави дошло до покретања новог поступка. Суд је указао на неопходност постојања међусобног поверења држава чланица у њихове кривичноправне системе, важност циљног тумачења чл. 54 и идеју о ЕУ као простору слободе, безбедности и правде. Тако је Суд закључио да обустава кривичног гоњења од стране тужиоца, без учешћа судске власти, представља коначну одлуку у правној ствари, те да преклудира покретање новог поступка поводом истих чињеница, у другој држави чланици. Ова одлука поздрављена је у стручној јавности, као охрабрујућа у циљу остваривања једнаких гаранција у заштити људских права. Maria Fletcher, “Some Developments to the *ne bis in idem* Principle in the European Union: Criminal Proceedings against Huseyn Gozutok and Klaus Brugge”, *Modern Law Review*, 5/2003, 769-780. Такође, у случају *M*, одлука претпретресног већа првостепеног белгијског суда о томе да нема основа да се са решавањем случаја настави у фази суђења, представљала је по мишљењу Суда коначну одлуку, те је била препрека за вођење новог поступка у Италији, поводом истих чињеница. Као спорна чињеница истакнуто је како је одлука белгијског суда таква да је постојала могућност поновног отварања истраге, у случају откривања нових доказа. Ипак, уз констатацију да таква правна могућност представља изузетак, Суд није сматрао да то доводи у питање својство коначности одлуке. *M*, Court of Justice of the EU, Case C-398/12, Judgment of 5 June 2014. *M*, Суд правде ЕУ, Предмет C-398/12, пресуда од 05. јуна 2014.

хармонизације нити уједначавања националних кривичних законодавстава. Исти став Суд је изнео и кад се ради о правном интересу који се штити одредбама чијом применом настаје разматрање кршења начела *ne bis in idem*. У пресуди је цитиран и став Општег правобраниоца о томе да се слобода кретања може ефективно остварити једино ако се учинилац може слободно кретати Шенгенским простором, након пресуде о спорним чињеницама, а без страха од поновног гоњења.⁴⁹

У светлу цитираних ставова Суд је формулисао суштину одговора на друго питање. Као једини релевантан критеријум дефинисан је идентитет дела у материјалном смислу (*identity of the material acts*), схваћених као низ конкретних околности које су неодвојиво међусобно повезане. Битно је да природа чињеница по својој природи конституише такву ситуацију. Параметри који се користе за оцену да ли је такав идентитет испуњен су повезаност чињеница у времену, простору, као и предметна подударност⁵⁰. Тако је у околностима овог случаја Суд закључио да се присутне чињенице могу подвести под концепт истог дела, у складу са претходно објашњеним тумачењем чл. 54 Конвенције.⁵¹

Закључци садржани у овој пресуди веома су важни из неколико разлога. Пресуда се заснива на аутономно формираном концепту тумачења истоветности *gela*, који је чврсто утемељен у каснијој пракси Суда. Не само да је пресудна чињенична повезаност спорних аката, него је децидно речено да правна квалификација дела није релевантан критеријум. Притом, Суд је

⁴⁹ *Criminal proceedings against Leopold Henri Van Esbroeck*, Court of Justice of the EU, Case C-436/04, Opinion of Advocate General Ruiz-Jarabo Colomer delivered on 20 October 2005, ¶ 45. *Кривични поступак против Leopold Henri Van Esbroeck*, Мишљење општег правобраниоца Ruiz-Jarabo Colomer достављено 20. октобра 2005, ¶ 45. У мишљењу је наведено да би се слобода кретања у ЕУ суштински довела у питање ако би постојало онолико препрека колико има правних система држава чланица. Дакле, у овом контексту, није од значаја то што правни систем друге државе чланице различито квалификује одређено чињенично стање, у односу на правни систем државе у којој је већ вођен кривични поступак.

⁵⁰ *Van Esbroeck*, ¶¶ 36-38.

⁵¹ Сматра се да је Европски суд за људска права био мотивисан овом одлуком Суда правде ЕУ, када је прихватио *idem factum* принцип у својој пракси, у познатом случају *Zolotukhin v. Russia*, European Court of Human Rights, App. no. 14939/03, Grand Chamber, 10 February 2009. *Золоџукин против Русије*, Европски суд за људска права, представка бр. 14939/03, Велико веће, пресуда од 10. фебруара 2009. Juliette Lelieur, „‘Transnationalising’ Ne Bis in Idem: How the Rule of Ne in Idem Reveals the Principle of Personal Legal Certainty”, *Utrecht Law Review*, 4/2013, 198-210. Пре тога, у литератури је била присутна забринутост због дивергенције у пракси два европска суда, у погледу *ne bis in idem*. Robin Loof, „54 CISA and the Principles of Ne Bis In Idem”, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 3/2007, 320. О интеракцији два суда у примени начела *ne bis in idem* видети више: Max Vetzo, „The Past, Present and Future of the Ne Bis in Idem Dialogue between the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights: The Cases of Menci, Garlsson and Di Puma”, *Review of European Administrative Law*, 2/2018, 55-84.

указао на то да је у чл. 54 *дело* одређено као *act*, а не као *offence*. Овим ставовима Суд је фактички елеминисао потребу за разматрањем фундаменталних питања кривичног права држава чланица. Затим, експлицитно је формулисан принцип примене Конвенције у погледу временске надлежности Суда. Битно је да Конвенција обавезује државу која покреће други поступак за исто дело, у тренутку иницирања поступка. Принципи формулисани у пресуди *Van Esbroeck* цитирани по правилу у каснијим одлукама Суда у сличним ситуацијама, а једна од њих је усвојена неколико месеци касније у предмету *Van Straaten*.

2.2. Van Straaten

Сличну проблематику налазимо и у пресуди у предмету *Van Straaten*⁵². *Van Straaten* осуђен је 1983. године у Холандији, пред Окружним судом у Хертогенбошу (*Rechtbank's-Hertogenbosch*), на казну од 20 месеци затвора. Утврђена је његова кривица због поседовања количине од око једног килограма хероина и због поседовања оружја и муниције. Ослобођен је по тачки оптужбе која се односила на увоз око 5,5 килограма хероина из Италије у Холандију, заједно са још једним лицем. Образложење овог дела пресуде гласи да наводи о увозу хероина нису доказани на правно задовољавајући начин.⁵³

Након тога, у кривичном поступку вођеном 1999. године у Италији, пред Окружним судом у Милану (*Tribunale ordinario di Milano*), исто лице је осуђено у одсуству, заједно са још две особе, на 10 година затвора и новчану казну од 10 милиона лира. Пресуда је заснована на чињеницама о поседовању и извозу око 5 килограма хероина из Италије у Холандију.⁵⁴ Затим, у наставку решавања овог случаја пред италијанским судом, а на иницијативу осуђеног лица, држава Италија није сматрала да је у питању претходно пресуђена ствар због поступка вођеног у Холандији. Наведено је да холандском пресудом није обухваћен увоз хероина, јер је по тој тачки оптужбе г. *Van Straaten* ослобођен.⁵⁵ Такође, представници италијанске државе истакли

⁵² *Jean Leon Van Straaten v Staat der Nederlanden and Republiek Italië*, Court of Justice of the EU, Case C-150/05, Judgment of 28 September 2006. *Jean Leon Van Straaten* *iprotiv* *Hоландије и Италије*, Суд правде ЕУ, Предмет C-150/05, пресуда од 28. септембра 2006. (у даљем тексту *Van Straaten*)

⁵³ *Van Straaten*, ¶ 20.

⁵⁴ *Ibid.*, ¶21.

⁵⁵ И у случају када је кривично гоњење застерело у једној држави, Суд је сматрао да је гоњење поводом истих чињеница у другој држави, преклудирано дејством чл. 54 Конвенције. *Criminal proceedings against Giuseppe Francesco Gasparini and Others*, Court of Justice of the EU, Case C-467/04, Judgment of 28 September 2006. *Кривични поступак iprotiv Giuseppe Francesco Gasparini и других*, Суд правде ЕУ, предмет C-467/04, пресуда од 28. септембра 2006. (у даљем тексту *Gasparini*)

су да их не обавезује чл. 54 Конвенције, због декларације (резерве) коју је Италија изјавила у складу са чл. 55(1)(а) Конвенције.⁵⁶

Италија је 2002. године „алармирала“ тзв. Шенгенски информациони систем (*Schengen Information System – SIS*), са циљем екстрадиције овог лица, а на основу налога за хапшење издатог од стране јавног тужилаштва у Милану. Г. *Van Straaten* тражио је од Окружног суда у Хертогенбошу уклањање ове информације у складу са чл. 111(1) Конвенције. Међутим, одговор је гласио да је према чл. 106(1) Конвенције, једино држава која је издала налог, овлашћена да га модификује или избрише. Стога је поступајући холандски суд упутио Суду правде ЕУ предлог за одлучивање о претходном питању, који се састојао из следећег.

Прво питање односило се на постојање „истог дела“, у околности где је г. *Van Straaten* вршио извоз и увоз истих 5 килограма хероина, а његови саучесници у Италији и у Холандији нису били иста лица. Друго питање гласило је да ли је ослобађајућа пресуда у делу који се односи на претходно наведене чињенице, због правно незадовољавајућег доказивања, препрека за примену чл. 54 Конвенције, односно правила *ne bis in idem*?

У разматрању првог питања, Суд се позвао на ставове заузете у предмету *Van Esbroeck*, наводећи неопходност постојања међусобног поверења држава чланица у важеће национално кривично законодавство. Са друге стране, оснажена је идеја о непримењивости критеријума националне правне квалификације дела и заштићеног правног интереса. Коначно, Суд је указао на то да се слобода кретања не може угрожавати вишеструким кривичним гоњењем за исто дело.⁵⁷

Оно што је квалитативна допуна наведених ставова из случаја *Van Esbroeck*, настала из специфичности случаја *Van Straaten*, јесте констатација Суда да идентичност *дела* не захтева идентичност количине дроге ни инволвираност истих лица у обе земље у којима се врши недозвољена трговина наркотицима.⁵⁸ Дакле, без потпуне подударности ових аспеката, према ставу Суда могуће је да околности конкретног случаја обухватају низ чиње-

⁵⁶ Конвенција, чл 55(1)(а): „Уговорна страна може приликом ратификовања, прихватања или потврђивања ове Конвенције изјавити да је не обавезује чл. 54 у једном од следећих случајева: (а) ако су се дела на која се страна пресуда односи догодила у целисти или делимично на њеној територији; у потоњем случају, међутим, овај изузетак се не примењује ако су се дела делимично догодила на територији уговорне стране у којој је пресуда донета.“ Имајући у виду чињенице случаја, односно сложеност предметног дела (као целине околности посматраних у светлу тумачења од стране Суда правде ЕУ), у коме се његов конститутивни елемент – увоз – одвијао у Холандији, јасно је да се поменути изузетак не може применити.

⁵⁷ *Van Straaten*, ¶¶ 43-47.

⁵⁸ *Ibid.*, ¶ 49.

ница које су, према својој нарочитој природи, неодвојиво повезане. Тако је Суд позитивно одговорио на прво питање.⁵⁹

У оквиру одговора на друго питање, Суд је указао на то да текст чл. 54 Конвенције не прави разлику између коначних пресуда, на основу исхода поступка. Надаље је истакнуто да недостатак доказа као основ (делимично) ослобађајуће пресуде није разлог за вођење новог кривичног поступка у другој држави. Тиме би се нарушила правна сигурност и заштита легитимних очекивања, суочавајући оптужено лице са страхом од кривичног гоњења иако је правна ствар „коначно решена“⁶⁰. Закључак Суда гласио је да ситуација у којој је лице ослобођено због недостатка доказа, спада у круг примене чл. 54 Конвенције, односно да је обухваћена дејством начела *ne bis in idem*.

Нешто сложеније чињенице овог случаја пружиле су Суду прилику да прошири домен примене *ne bis in idem*, у односу на предмет *Van Esbroeck*. Иако се Суд позвао на ту пресуду у погледу суштинских питања, вреди истаћи да је прецизирао још два елемента од значаја. Прво, хетерогеност саучесника у различитим државама чланицама и неистоветност робе која је предмет вршења кривичног дела, не одричу спорној ситуацији у целини – карактер истог *дела*. Друго, резултат вођења првог кривичног поступка, нема утицај на чињеницу да је у правној ствари коначно одлучено.

2.3. Kretzinger

Пресуда у предмету *Kretzinger*⁶¹ настала је након предлога Савезног суда СР Немачке упућеног Суду правде ЕУ. По критеријуму просторне дислоцираности спорних чињеница, односно сложених околности за успостављање територијалне надлежности држава, овај случај се нарочито истиче као

⁵⁹ Ипак, истичемо да је након усвајања пресуде по предлогу за одлучивање о претходном питању, мериторна одлука о спорном питању препуштена националном суду, што је Суд истакао у овом случају, али и генерално у својој пракси. *Gasparini*, ¶ 56.

⁶⁰ *Van Straaten*, ¶ 59. У том погледу Суд се позвао на случај *Criminal proceedings against Filomeno Mario Miraglia*, Court of Justice of the EU, Case C-469/03, Judgment of 10 March 2005. *Кривични поступак против Filomeno Mario Miraglia*, Суд правде ЕУ, предмет C-469/03, пресуда од 10. марта 2005. Јасно је повучена разлика између ситуација када се чл. 54 Конвенције не може применити. У поменутом предмету, дошло је до обуставе кривичног гоњења од стране тужилаштва у Холандији, на основу тога што је за исто дело вођена истрага у Италији, без било каквог мериторног исхода. Холандско тужилаштво сматрало је да је тиме исход у овој правној ситуацији стекао својство коначности (*finally disposed of*). Ипак, имајући у виду да није дошло до мериторног пресуђења, Суд није прихватио такво становиште. Притом, радило се о организованом криминалу, тј. оптужбе пред холандским правосудним органима односиле су се на извоз 30 килограма хероина у Италију.

⁶¹ *Criminal proceedings against Jürgen Kretzinger*, Court of Justice of the EU, Case C-288/05, Judgment of 18 July 2007. Кривични поступак против *Jürgen Kretzinger*, Суд правде ЕУ, предмет C-288/05, пресуда од 18. јула 2007. (у даљем тексту *Kretzinger*)

илустративан. Чињенице случаја настале су 1999. године и 2000. године, када је г. *Kretzinger* увозио цигарете из земаља нечланица ЕУ, које су претходно прокријумчарене у Грчку од стране трећих лица, а затим комбијем кроз Италију и Немачку усмерене ка Уједињеном Краљевству. Ни у једној држави роба није пријављена, нити царивана.

Прва пленидба количине од 34.500 картона цигарета догодила се од стране финансијске полиције Италије (*Guardia di Finanza*) 03. маја 1999. године. Оптужени је пуштен на слободу након саслушања. Након ослобађајуће првостепене пресуде, апелациони суд у Венецији (*Corte d'appello di Venezia*) осудио је, у одсуству, г. *Kretzinger-a* на условну казну затвора од једне године и осам месеци. Основ осуде су два кривична дела, прво, увоз и држање 6.900 килограма кријумчарених цигарета страног порекла, те друго, неплаћање царинских обавеза у вези са увозом цигарета.

Други пут долази до пленидбе 14.927 картона цигарета 12. априла 2000. године. Након краћег полицијског задржавања у Италији, осумњичени је враћен у Немачку, где је био у притвору чекајући суђење. Пред Судом у Анкони (*Tribunale di Ancona*) осуђен је, поново у одсуству, на казну затвора у трајању од две године. Ниједна од наведених пресуда тј. изречених санкција није извршена.

Потом долази до усвајања две осуђујуће пресуде у Немачкој⁶², на основу истих чињеница које су основ италијанских пресуда. Окружни суд у Аугсбургу (*Landgericht Augsburg*) осудио је исто лице на годину дана и десет месеци затвора због прве пошиљке цигарета. Такође, пред истим судом изречена му је казна затвора од годину дана у вези са другом пошиљком. Оглашен је кривим за кривично дело из чл. 374 Пореског законика СР Немачке⁶³, којим је инкриминисано примање, држање или продаја добара стечених пореском утајом. Стога је постојање кривице утврђено у погледу утаје царинских обавеза насталих из увоза кријумчарене робе у Грчку. Вреди истаћи да Окружни суд у Аугсбургу није сматрао да претходно донете пресуде у Италији представљају било какву препреку за вођење поступка. Односно сматрао је да чл. 54 Конвенције није примењив иако је чињенични основ пресуде заснован на истим недозвољеним пошиљкама цигарета. Г. *Kretzinger* упутио је поводом тога жалбу федералном суду, који је имао дилему у погледу три питања, потом упућена на тумачење Суду правде ЕУ.

⁶² Федерални суд СР Немачке у предлогу за одлуку о претходном питању наводи да из неколико покушаја није било могуће добити прецизан одговор на које царинске обавезе при увозу цигарета се односе италијанске пресуде. Нарочито да ли се оптужницом или пресудом обухваћено кривично дело царинске преваре.

⁶³ Порески законик СР Немачке. Fiscal Code of Germany in the version promulgated on 1 October 2002 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I. p. 61), last amended by Article 17 of the Act of 17 July 2017 (Federal Law Gazette I p. 2541), доступан на: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_ao/englisch_ao.html

Прво питање је сложено и односи се на постојање „истог дела“ у светлу чл. 54 Конвенције, због претходно наведених специфичних околности случаја.⁶⁴ Суд је формулисао одговор позивајући се на случај *Van Esbroeck* и критеријум материјалног идентитета аката. Сматрајући да чињенице овог случаја чине низ неодвојиво повезаних околности, Суд је закључио да се ради о јединственом делу.⁶⁵

Друго питање тиче се услова извршења санкције садржаног у чл. 54 Конвенције. Чињеница да је г. *Kretzinger* изречена условна осуда у Италији, створила је дилему да ли се може сматрати да је „казна извршена“ или да је „казна у поступку извршења“. Наводећи да је уобичајена пракса изрицања условне осуде за лакша кривична дела, Суд је оценио да условна осуда испуњава услов „извршења казне“. Прецизније, док траје период провере Суд сматра да је казна у поступку извршења, а што тај период истекне, казна се сматра извршеном.⁶⁶ Под исто питање сврстана је и чињеница што му је било одређено полицијско задржавање и притвор, који су подобни за урачунавање као период лишења слободе при извршењу казне затвора. У том смислу одговор на постављено питање је негативан. Став Суда је да се сврха превентивног лишења слободе битно разликује од суштинског „услова извршења“ садржаног у чл. 54, чији је циљ коначно решавање поступка.⁶⁷

Треће питање такође је конципирано у два сегмента која се односе на тзв. Европски налог за хапшење и предају осуђеног лица ради извршења казне. Суштина питања је да ли могућност издавања налога за хапшење коју Италија има на основу Оквирне одлуке о европском налогу за хапшење и поступцима предаје између држава⁶⁸, утиче на тумачење услова извршења казне. Ипак, став Суда ја да сама могућност извршења пресуде тј. казне затвора, тако што би дошло до предаје осуђеног лица од стране треће државе, не утиче на тумачење појма извршења казне у контексту чл. 54. Поред тога, питање је обухватало и право замољене државе да не поступи аутоматски по налогу за хапшење, јер је лице осуђено у одсуству⁶⁹. Суд је закључио да

⁶⁴ Такође, у питању се истиче како је осуђено лице имало намеру од почетка да изведе спорне цигарете у Уједињено Краљевство, преко Италије, након преузимања робе у Грчкој.

⁶⁵ *Kretzinger*, ¶ 37. Суд је и у овој одлуци потврдио при доношењу закључка о истоветности дела да релевантни критеријуми нису правна квалификација дела у унутрашњем праву, нити заштићени правни интерес који је погођен у домаћем правном поретку.

⁶⁶ *Ibid.*, ¶ 42-44.

⁶⁷ *Ibid.*, ¶ 51-52.

⁶⁸ Оквирна одлука Савета о Европском налогу за хапшење и поступцима предаје између држава (2002/584/ЈНА: *Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States – Statements made by certain Member States on the adoption of the Framework Decision*), *Official Journal L 190*, 18/07/2002, p. 1-20.

⁶⁹ Чл. 5(1) регулише гаранције које у неким случајевима мора пружити држава која је издала налог за хапшење. Тако се наводи да извршење налога може бити условљено „ако је

иако због пресуде *in absentia* постоји могућност додатног условљавања изручења осуђеног лица, то не утиче на тумачење појма „извршења“ казне. Тако је Суд навео да није потребно одлучивати о томе да ли пресуда усвојена у одсуству осуђеног лица, чије извршење је подложно условима из чл. 5(1) Оквирне одлуке, представља одлуку којом је коначно одлучено у поступку.⁷⁰

У овом предмету нарочито је дошла до изражаја флексибилан приступ Суда у тумачењу појма *gela*. Поред свих описаних чињеничних и правних специфичности, предност је дата циљном тумачењу чл. 54 Конвенције. У садејству јединственог умишљаја са објективном везом⁷¹ међу спорним радњама предузетим у различитим државама, Суд је потврдио да овај случаја улази у поље примене чл. 54.

2.4. Bourquain

Последњи у низу одабраних случајева, разликује се од три претходна у погледу врсте кривичног дела, озбиљности изречене санкције и због амнестирања учионица. Убиство легионара и дезертерство из Легије странаца довели су до изрицања смртне казне немачком држављанину.⁷² Суђење је

европски налог за хапшење издат у сврхе извршења пресуде или лишења слободе на основу судске одлуке донете у одсуству оптуженог, а особи о којој се ради позив за суд није био лично достављен или није на неки други начин била обавештена о датуму и месту саслушања на основу кога је донета одлука у одсуству, предаја особе може бити подложна услову да правосудни орган који издаје налог за хапшење пружи одговарајуће гаранције да ће та особа имати могућност да тражи понављање поступка у држави чланици која издаје налог за хапшење и могућност присуства суђењу“.

⁷⁰ *Kretzinger*, ¶¶ 67-68; Поређења ради, у предмету *Kossowski* Суд је такође одлучивао о постојању „коначне одлуке“. Закључак гласи да се одлука јавног тужиоца којом се без изрицања санкције обуставља кривично гоњење и правноснажно обуставља истражни поступак, уз могућност његовог поновног отварања или укидања одлуке, не може сматрати коначном одлуком због тога што није спроведена ефикасна истрага. *Criminal proceedings against Piotr Kossowski, Court of Justice of the EU, Case C-486/14, Judgment of 29 June 2016*, ¶ 54. *Кривични њосџуџак љроџив Piotr Kossowski*, Суд правде ЕУ, предмет C-486/14, пресуда од 29. јуна 2016., ¶ 54. Овом пресудом уведен је аутономан концепт „коначног“ спровођења кривичног поступка, који се разликује од постојећег у држави у којој је вођена предметна истрага, Пољској. Arkadiusz Lach, “Effective Investigation of Crime and the European Ne Bis in Idem Principle”, *Teises Apzvalga Law Review*, 2/2017, 8.

⁷¹ Годину дана након доношења пресуде у предмету *Van Straaten*, позивајући се између осталих и на ту пресуду, Суд је навео да међу спорним чињеницама мора постојати *објективна веза*, да би чл. 54 био примењив. *Kraaijenbrink, Court of Justice of the EU, Case C-367/05, Judgment of 18 July 2007*, ¶ 31. *Kraaijenbrink*, Суд правде ЕУ, предмет C-367/05, пресуда од 18. јула 2007. године, ¶ 31.

⁷² *Klaus Bourquain, European Court of Justice, Case C-297/07, Judgment of 11 December 2008*. *Klaus Bourquain*, Суд правде ЕУ, предмет C-297/07, пресуда од 11. децембра 2008. године. (у даљем тексту *Bourquain*)

одржано у одсуству оптуженог, а поступак је вођен 1961. године пред француским сталним војним трибуналом у Алжиру, уз примену француског права. Осуђеник је побегао у Источну Немачку, те му није било могуће доставити пресуду, нити је извршити. Покренута је истрага и у Западној Немачкој (Савезној Републици Немачкој), те је упућен налог за хапшење, који је одбијен од стране тадашње Источне Немачке (Немачке Демократске Републике). Затим, 1968. године долази до усвајања француског Закона о амнестији⁷³, којим су амнестирана сва кривична дела настала у вези са догађајима у Алжиру. Конкретније, у чл. 1(2) овог Закона посебно је прецизирано да се припадници француског војног особља сматрају амнестираним за сва кривична дела учињена у Алжиру.⁷⁴

Међутим, након сазнања да г. *Bourquain* живи у Регенсбургу, јавно тужилаштво у овом граду (*Staatsanwaltschaft Regensburg*) подигло је 11. децембра 2002. године оптужницу против њега.⁷⁵ На терет су му стављене исте чињенице у вези са убиством другог легионара. Поводом тога Окружни суд у Регенсбургу (*Landsgericht Regensburg*) тражио је информације од Министарства правде Француске, како би утврдио да ли је пресуда војног трибунала за источну зону Константина препрека за покретање кривичног поступка у Немачкој због истог дела. Војни трибунал у Паризу у свом одговору навео је да је 1981. године истекао рок за жалбу против смртне казне. Исто тако, протеком двадесетогодишњег рока, наступила је апсолутна застарелост извршења кривичне санкције према француском закону.⁷⁶ На основу настале

⁷³ Loi n° 68-697 du 31 juillet 1968 portant amnistie, JORF, O2 août 1968, p. 7521, доступан на <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000693181>. Закон о амнестији усвојен 31. јула 1968. године.

⁷⁴ У литератури се истиче како је то учињено због помирења и јединства нације, а у виду забране истраживања злоупотреба учињених у Алжирском рату за независност. Valérie Niquet, „History and Memory Issues: A Comparative Study of The Treatment of The Colonial Period in France And Japan“, *Japan Review, The History of Asia in the 20th Century – The Origins of Prosperity and Stability*, 1/2017, 22-32, 23. Закони о амнестији сматрају се комплексним механизмом решавања конфликта. Са једне стране, одговарају потреби за миром и помирењем, а са друге стране, доводе до питања како „заборављање злочина“ утиче на статус жртава. Laila Fathi, *Forgetting the unforgivable: amnesties following the Algerian war of independence*, PhD thesis, 1962/2012, SOAS University of London, 2018, 53. Кад је у питању Француска, у периоду од 1962. до 1968. године, 2.466 особа амнестирано је различитим актима о амнестији. *Ibid.*, 116.

⁷⁵ Оптужен је за тешко убиство („убиство под посебно отежавајућим околностима“) из чл. 211 Кривичног законика СР Немачке, где је забрањена доживотна казна затвора. Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 22. November 2021 geändert worden ist, доступан на <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/BJNR001270871.html>. Кривични законик у верзији објављеној 13. новембра 1998. (Савезни гласник закона, стр. 3322), који је последњи пут измењен чланом 2. закона од 22. новембра 2021. године.

⁷⁶ Занимљиво је да је исто мишљење дао и Макс Планк институт за страно и међународно кривично право (*Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht*),

ситуације, поступајући Суд упутио је предлог за одлучивање о претходном питању Суду правде, који је гласио: „Може ли особа чије суђење је правно-снажно окончано у држави уговорници бити кривично гоњено у другој држави уговорници за исто дело, када по закону државе у којој је изречена санкција, казна више не може бити извршена?“⁷⁷

Као прелиминарна питања, Суд је истакао да иако Конвенција није обавезивала Француску у тренутку доношења пресуде, обе укључене државе су биле стране уговорнице у тренутку када је покренут други поступак. Затим, Суд није сматрао као препреку то што је први поступак вођен у Алжиру, јер је казна изречена од органа државе (Француске) која је касније постала страна уговорница Конвенције. Истанкута је и чињеница да је приликом суђења примењено француско право.

У меритуму, пресуда даје потврдан одговор на постављено питање. Начело *ne bis in idem* примењиво је у овом случају, без обзира на то што изречена казна више не може бити извршена. Накнадно пружена амнестија, не може водити ка закључку да пресуда није ни постојала, у светлу примене чл. 54 Конвенције.⁷⁸ Коначно, слобода кретања је ефективно гарантована само када осуђено лице, може да се креће без страха од гоњења у другој држави уговорници.⁷⁹ На тај начин, Суд је дао предност правној сигурности и легитимним очекивањима која су произашла на страни осуђеног лица након пружене амнестије.

ЗАКЉУЧАК

Након сагледавања теоријских поставки и практичних ефеката примене начела *ne bis in idem* у Праву ЕУ, а првенствено чл. 54 Конвенције о примени Шенгенског споразума, долазимо до неколико закључака. Прво, степен уређености овог правног начела је прилично висок и систематичан. Забрана двоструког гоњења и кажњавања инкорпорисана је у примарним и секундарним изворима Унијског права. У начелном смислу примењује се на све

наводећи да су испуњени услови за примену чл. 54 Конвенције, тј. да нема места вођењу новог кривичног поступка. *Bourquain*, Judgment of 11 December 2008, ¶ 25.

⁷⁷ *Bourquain*, ¶ 26.

⁷⁸ *Ibid.*, ¶ 44.

⁷⁹ Став о неопходности пружања ефикасних гаранција слободе кретања, без страха од двоструког гоњења, снажно је подржан у пракси Суда. *Criminal proceedings against Vladimir Turansky*, Court of Justice of the EU, Case C-491/07, Judgment of 22 December 2008, ¶ 41. *Кривични поступак против Владимира Туранског*, Суд правде ЕУ, предмет C-491/07, пресуда од 22. децембра 2008. године, ¶ 41; *WS v Bundesrepublik Deutschland*, Court of Justice of the EU, Case C-505/19 PPU, Judgment of 12 May 2021, ¶ 91. *WS против СР Немачке*, Суд правде ЕУ, предмет C-491/07, пресуда од 12. маја 2021. године, ¶ 91.

фазе кривичног поступка, од покретања истраге до извршења санкције, укључујући ситуације када више није могуће да се изврши казна. Поред тога, ово начело експлицитно се налази као део посебних правних института или области, попут прописа којима се уређују питања изручења, истраге, заштите података о личности итд. У односу на друге међународноправне изворе, унијски правни оквир ипак нуди формалноправно прецизнију и материјалноправно ширу заштиту од двоструког гоњења и кажњавања за исто кривично дело.

Поменута констатација посебно добија на значају ако се има у виду прекогранични карактер „позитивног“ сукоба надлежности, који се применом чл. 54 Конвенције превазилази. У неким ситуацијама, нормативни оквир није довољан за потпуно остварење прокламације о јединственем простору безбедности, слободе и правде. Државе чланице понекад показују суверенистички став о вршењу надлежности у кривичним стварима. Тада до пуног изражаја долази улога Суда правде ЕУ. Путем приказаног механизма одлучивања о претходном питању Суд несумњиво утиче на фактичку стандардизацију у поступању националних судова. У ситуацију када постоји легислативна неуједначеност, тј. не постоји хармонизација кривичних законодавстава држава чланица ЕУ, значај одлука Суда правде ЕУ је још већи.

Најзначајнији допринос остварен у досадашњој пракси јесте аутономно формирани концепт *gela*. Дефиниција која суштински почива на материјалном идентитету аката, представља квалитативни *novum*, који се у потпуности ослања на принцип *idem factum*, а потпуно ставља ван снаге принцип *idem crimen*. Можемо рећи да је тиме Суд правде ЕУ апстраховао низ формалноправних услова, који би у супротном били препрека примени чл. 54 Конвенције. Приступом који је еластичан и циљно оријентисан ка испуњењу сврхе *ne bis in idem*, Суд је ставио у други план формалности и ригидности националних правних система. Тиме је *de facto* дошло и до екстратериторијалне примене Унијског права, имајући у виду случај *Bourquain*. Практично је омогућено појединцу против кога је вођен кривични поступак, без обзира на његов исход и без обзира на квалификацију која му је стављена на терет, да са поуздањем у такву одлуку формира своја легитимна очекивања. Она се првенствено односе на правну сигурност која произлази из коначне судске (или тужилачке) одлуке. Суд је управо на том основу, посебно акцентовао слободу кретања, до чијег кршења најчешће долази, ако се претходно наведене гаранције занемаре од стране државе чланице. Укратко, начином на који је Суд правде приступио заштити гаранција начела *ne bis in idem*, успостављена је врло екстензивна предметна, временска и просторна примена овог начела.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

- Америчка конвенција о људским правима (*American Convention on Human Rights, "Pact of San Jose", Costa Rica*), потписана 22. новембра 1969. године, ступила на снагу 18. јула 1978. UNTS 1144 (p. 123)
- Adam J. Adler, "Dual Sovereignty, Due Process, and Duplicative Punishment: A New Solution to an Old Problem", *Yale Law Journal*, 2/2014, 448-483.
- Arkadiusz Lach, "Effective Investigation of Crime and the European Ne Bis in Idem Principle", *Teises Apzvalga Law Review*, 2/2017, 5-16.
- AY, Court of Justice of the EU, Case C-268/17, Judgment of 25 July 2018. AY, Суд правде ЕУ, предмет C-268/17, пресуда од 25. јула 2018.
- Christoph Burchard, Dominik Brodowski, "Post-Lisbon Principle of Transnational Ne Bis in Idem: On the Relationship between Article 50 Charter of Fundamental Rights and Article 54 Convention Implementing the Schengen Agreement: Case Note on District Court Aachen, Germany, (52 Ks 9/08 – Boere), Decision of 8 December 2010", *New Journal of European Criminal Law*, 3/2010, 310-327.
- Criminal proceedings against BV*, Court of Justice of the EU, Case C-570/20, Judgment of 5 May 2022. *Кривични њосцџуџак ѓроџџив БВ*, Суд правде ЕУ, Предмет C-570/20, Пресуда од 05. маја 2022.
- Criminal proceedings against Filomeno Mario Miraglia*, Court of Justice of the EU, Case C-469/03, Judgment of 10 March 2005. *Кривични њосцџуџак ѓроџџив Filomeno Mario Miraglia-e*, Суд правде ЕУ, предмет C-469/03, пресуда од 10. марта 2005.
- Criminal proceedings against Giuseppe Francesco Gasparini and Others*, Court of Justice of the EU, Case C-467/04, Judgment of 28 September 2006. *Кривични њосцџуџак ѓроџџив Giuseppe Francesco Gasparini-a и груџџих*, Суд правде ЕУ, предмет C-467/04, пресуда од 28. септембра 2006.
- Criminal proceedings against Hüseyin Gözütok and Klaus Brügge*, Court of Justice of the EU, Joined Cases C-187/01 and C-385/01, Judgment of 11 February 2003. *Кривични њосцџуџак ѓроџџив Hüseyin Gözütok и Klaus Brügge*, Суд правде ЕУ, спојени предмети 187/01 и C-385/01, пресуда од 11. фебруара 2003.
- Criminal proceedings against Leopold Henri Van Esbroeck*, Court of Justice of the EU, Case C-436/04, Judgment of 9 March 2006.
- Criminal proceedings against Leopold Henri Van Esbroeck*, Court of Justice of the EU, Case C-436/04, Opinion of Advocate General Ruiz-Jarabo Colomer delivered on 20 October 2005. *Кривични њосцџуџак ѓроџџив Leopold Henri Van Esbroeck*, Мишљење општег правобраниоца Ruiz-Jarabo Colomer достављено 20. октобра 2005.
- Criminal proceedings against Luca Menci*, Court of Justice of the EU, Case C-524/15, Judgment of 20 March 2018. *Кривични њосцџуџак ѓроџџив Luca Menci*, Суд правде ЕУ, Предмет C-524/15, пресуда од 20. марта 2018.
- Criminal proceedings against Massimo Orsi and Luciano Baldetti*, European Court of Justice, Joined Cases C-217/15 and C-350/15, Judgment of 5 April 2017; *Кривични поступци против Massimo Orsi и Luciano Baldetti*, Суд правде ЕУ, спојени предмети C-217/15 и C-350/15, пресуда од 05. априла 2017.

- Criminal proceedings against Piotr Kossowski*, Court of Justice of the EU, Case C-486/14, Judgment of 29 June 2016. *Кривични поступак против Piotr Kossowski*, Суд правде ЕУ, предмет C-486/14, пресуда од 29. јуна 2016.
- Criminal proceedings against Vladimir Turansky*, Court of Justice of the EU, Case C-491/07, Judgment of 22 December 2008. *Кривични поступак против Vladimir Turansky*, Суд правде ЕУ, предмет C-491/07, пресуда од 22. децембра 2008. године;
- Директива 2014/41/ЕУ о Европском налогу за истрагу у кривичним стварима (*Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters*), OJ L 130, 1.5.2014, p. 1–36.
- Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода (*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*), усвојена 04. новембра 1950. године, ступила на снагу 03. септембра 1953. ETS No. 005.
- Elizabeta Ivičević Karas, „Načelo Ne bis in idem u europskom kaznenom pravu“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb)*, 2/2014, str. 271-294;
- Горан П. Илић, „Начело *Ne bis in idem* у пракси Европског суда за људска права“, *Сјурани правни животи*, 3/2017, 21-34
- Jean Leon Van Straaten v Staat der Nederlanden and Republiek Italië*, Court of Justice of the EU, Case C-150/05, Judgment of 28 September 2006. *Jean Leon Van Straaten против Холандије и Италије*, Суд правде ЕУ, Предмет C-150/05, пресуда од 28. септембра 2006.
- John A. E. Vervaele, „Ne Bis In Idem: Towards a Transnational Constitutional Principle in the EU?“, *Utrecht Law Review*, 4/2013, 211-229
- John A.E. Vervaele, „The transnational *ne bis in idem* principle in the EU Mutual recognition and equivalent protection of human rights“, *Utrecht Law Review*, 2/2005, pp. 100-118;
- Juliette Lelieur, „‘Transnationalising’ Ne Bis in Idem: How the Rule of Ne in Idem Reveals the Principle of Personal Legal Certainty“, *Utrecht Law Review*, 4/2013, 198-210.
- Јединствена конвенција о опојним дрогама (*Single Convention on Narcotic Drugs*), усвојену 30. марта 1961. године, која је ступила на снагу 13. децембра 1964. UNTS vol. 520, p. 151, vol. 557, p. 280
- Конвенција о примени Шенгенског споразума (*Convention implementing the Schengen Agreement of 14 June 1985 between the Governments of the States of the Benelux Economic Union, the Federal Republic of Germany and the French Republic on the gradual abolition of checks at their common borders*), OJ L 239, 22.9.2000, p. 19–62, усвојена 19. јуна 1990. године, а ступила на снагу 26. маја 1995 године.
- Кривични законик Аустралије (*Criminal Code Act 1995 No. 12, 1995, Compilation No. 144, Compilation date: 2 April 2022, Includes amendments up to: Act No. 33, 2022*), доступан на <https://www.legislation.gov.au/Details/C2021C00183>.
- Kraaijenbrink*, Court of Justice of the EU, Case C-367/05, Judgment of 18 July 2007. *Краајенбринк*, Суд правде ЕУ, предмет C-367/05, пресуда од 18. јула 2007. године.

- Laila Fathi, *Forgetting the unforgivable: amnesties following the Algerian war of independence*, PhD thesis, 19622012, SOAS University of London, 2018.
- Liana-Teodora Pascariu, "The Reference for a Preliminary Ruling. CJEU Recommendations", *Logos Universality Mentality Education Novelty Section: Law*, 1/2017, 43-49
- Loi n° 68-697 du 31 juillet 1968 portant amnistie, JORF, O2 août 1968, p. 7521, доступан на <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000693181>. Закон о амнестији усвојен 31. јула 1968. године.
- M., Court of Justice of the EU, Case C-398/12, Judgment of 5 June 2014. M., Суд правде ЕУ, Предмет C-398/12, пресуда од 05. јуна 2014.
- Maja Munivrana Vajda, "The Trust Is Not Blind – Reviewing the Idea of Mutual Trust in the EU in the Context of Conflicts of Jurisdiction and Ne Bis in Idem Principle", *EU and Comparative Law Issues and Challenges Series*, 2/2018, 323-337
- Marc de Werd, "Dynamics at Play in the EU Preliminary Ruling Procedure", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1/2015, 149-157
- Maria Fletcher, "Some Developments to the ne bis in idem Principle in the European Union: Criminal Proceedings against Huseyn Gozutok and Klaus Brugge", *Modern Law Review*, 5/2003, 769-780.
- Mark Hoskins, "Preliminary References to the ECJ: Some Practical Pointers", *Judicial Review*, 3/2002, 162-166.
- Max Vetzo, "The Past, Present and Future of the Ne Bis in Idem Dialogue between the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights: The Cases of Menci, Garlsson and Di Puma", *Review of European Administrative Law*, 2/2018, 55-84.
- Micheal O. Floinn, "The Concept of Idem in the European Courts: Extricating the Inextricable Link in European Double Jeopardy Law", *Columbia Journal of European Law*, 1/2017, 75-110.
- Међународни пакт о грађанским и политичким правима (*International Covenant on Civil and Political Rights*), U.N.T.S., Vol. 999, p. 171., усвојен 16. децембра 1966. године, а ступио на снагу 23. марта 1976. године.
- Маја Станивуковић, *Појединац пред Судом европских заједница*, друго измењено и допуњено издање, Службени гласник, Београд, 2009.
- Mirela Gorunescu, "European Accents on the Non Bis in Idem Principle", *Annals of the Constantin Brancusi University of Targu Jiu Juridical Sciences Series 2010*, 1/2010, 99-116.
- Одлука Савета од 01.12.2000. о примени Шенгенске правне тековине у Данској, Финској и Шведској те Исланду и Норвешкој (2000/777/EC: Council Decision of 1 December 2000 on the application of the Schengen acquis in Denmark, Finland and Sweden, and in Iceland and Norway – Declarations) OJ L 309, 9.12.2000, p. 24–28.
- Оквирна одлука Савета о Европском налогу за хапшење и поступцима предаје између држава (2002/584/JHA: Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States – Statements made by certain Member States on the adoption of the Framework Decision), *Official Journal L 190*, 18/07/2002, p. 1-20.

- Повеља о основним правима ЕУ (*Charter of Fundamental Rights of the European Union*), Official Journal of the European Union C83. Vol. 53, усвојена 07. децембра 2000. године
- Порески законик СР Немачке. Fiscal Code of Germany in the version promulgated on 1 October 2002 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I. p. 61), last amended by Article 17 of the Act of 17 July 2017 (Federal Law Gazette I p. 2541), доступан на: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_ao/englisch_ao.html
- Протокол 16 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода (*Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*), Council of Europe Treaty Series – No. 214, усвојен 02. октобра 2013. године, ступио на снагу 01. августа 2018. године.
- Roberto Virzo, "The Preliminary Ruling Procedures at International Regional Courts and Tribunals", *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, 2 /2011, 285-314
- Robin Loof, "54 CISA and the Principles of Ne Bis In Idem", *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 3/2007, 309-334.
- Статут Међународног кривичног суда (*Rome Statute of the International Criminal Court*, U.N.T.S. Vol. 2187, No. 38544), усвојен 17. јула 1998. године, ступио на снагу 01. јула 2002. године
- Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 22. November 2021 geändert worden ist, доступан на <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/VJNR001270871.html>. Кривични законик у верзији објављеној 13. новембра 1998. (Савезни гласник закона, стр. 3322), који је последњи пут измењен чланом 2. закона од 22. новембра 2021.
- Уговор о Европској унији (*Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on European Union – Protocols – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon*, signed on 13 December 2007 – Tables of equivalences), *Official Journal C 326*, 26/10/2012 P. 0001 – 0390
- Уговор о функционисању Европске уније (*Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on European Union – Protocols – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon*, signed on 13 December 2007 – Tables of equivalences), *Official Journal C 326*, 26/10/2012 P. 0001 – 0390
- Valérie Niquet, „History and Memory Issues: A Comparative Study of the Treatment of The Colonial Period in France And Japan“, *Japan Review, The History of Asia in the 20th Century – The Origins of Prosperity and Stability*, 1/2017, 22-32.
- WS v Bundesrepublik Deutschland*, Court of Justice of the EU, Case C-505/19 PPU, Judgment of 12 May 2021. *WS упротив СР Немачке*, Суд правде ЕУ, предмет С-491/07, пресуда од 12. маја 2021. године.
- Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима („Службени лист СФРЈ“, бр. 7/71).

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са Протоколом 11, Протокола уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободе који нису укључени у Конвенцију и Први протокол уз њу, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне, Протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свом околностима („Сл. лист СЦГ – Међународни уговори“, бр. 9/2003, 5/2005, и 7/2005 – испр. и „Сл. гласник РС – Међународни уговори“, бр. 12/2010 и 10/2015

Zolotukhin v. Russia, European Court of Human Rights, App. no. 14939/03, Grand Chamber, 10 February 2009. *Золоџухин против Русије*, Европски суд за људска права, представка бр. 14939/03, Велико веће, пресуда од 10. фебруара 2009.

Bojan N. Tubić
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
B.Tubic@pf.uns.ac.rs

Stefan N. Radojčić
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
S.Radojicic@pf.uns.ac.rs

Theoretical and Practical Aspects of the *Ne Bis In Idem* Principle Implementation in the EU Law

Abstract: *The ne bis in idem principle as one of the most established legal rules, has been widely regulated by sources of national and International Law. By its very nature, it protects individuals from double punishment for the same act, regardless of its classification as a misdemeanor, criminal offence etc. Different legal traditions, together with a purely national criminal jurisdiction, led to a certain divergency among states. Moreover, such a problem has existed for a long time in the jurisprudence of the European Court of Human Rights. However, regulation of this principle in the EU Law brought upon some novelties. In the end of 20th century and in the beginning of 21st century there was the process of a more detailed defining of conditions for the application of ne bis in idem principle. In parallel with that process, the European Court of Justice delivered its judgments, which clarified practical dilemmas of national courts in this particular field of law. These judgments resulted from the requests for preliminary ruling referred by national courts. In that regard, many important precedents have been adjudicated, defining essential elements for impelmentation of prohibition of double punishment, as for example concept of the 'same act'. On the basis of the analysis of the legal framework and relevant jurisprudence of the ECJ, we come to the conclusion that the principle ne bis in idem in the EU Law system has been interpreted extensively and this fact significantly impacts on the overcoming of formalities contained in national legal systems, which can bring about double punishment for the same act.*

Keywords: *ne bis in idem, double punishment, European Court of Justice, Schengen Agreement, same act.*

Датум пријема рада: 25.06.2022.

Датум прихватања рада: 30.06.2022.